

XVIII JORNADAS NACIONALES DE INSTITUTOS DE DERECHO COMERCIAL.

La Plata, 27 y 28 de octubre de 2011.

Ponente: GUILLERMO ANDRES MARCOS.

TITULO: PROYECTO DE REFORMA DE LA REFORMA DE LA LEY 26.684 EN CUANTO AL PRONTO PAGO LABORAL.

Ponencia: Debería reformarse el art. 16 de la L.C.Q. quitando el término autorización a la orden del pronto pago; admitiendo que la solicitud la haga también el deudor; bilateralizándose el pronto pago de oficio; estableciéndose la aplicación del art. 17 L.C.Q. para el caso de incumplimiento del concursado; habilitándose al Juez para que decida el porcentaje del ingreso bruto de acuerdo a la actividad del cesante y extendiéndose éste a acreedores no laborales, afectados por contingencias de salud, alimentarias u otras que no admitieran demoras.

Desarrollo:

Según es sabido, la reforma de la ley 26.684, realizó una serie de modificaciones al texto del art. 16 de la ley 24.522.

Si bien algunas de las modificaciones resultan plausibles, no nos referiremos a ellas en este trabajo. Solamente serán objeto de esta propuesta las que implican retrocesos y, fundamentalmente, la pérdida de la oportunidad de darle trascendencia a la reforma.

a) La autorización:

El proyecto persiste en una inconsecuencia terminológica ya que se sigue refiriendo a la "autorización".

El pronto pago laboral representa una excepción a la prohibición que pesa sobre el concursado de realizar actos que importen alterar la situación de los acreedores por causa o título anterior al concursamiento (art. 16:LCQ).

Si la prohibición pesa sobre el concursado, naturalmente la dispensa sólo puede tenerlo a él como beneficiario y nunca a un tercero (el dependiente).

Nos referimos a la palabra “*autorizará*” del segundo párrafo del art. 16:LCQ, que significa “*dar a alguien autoridad o facultad para hacer alguna cosa*” o también “*permitir*”, en acepciones ambas del “Diccionario de la Real Academia Española”.

Cuando el acreedor laboral solicita el pronto pago y el Juez lo ordena –previo traslado al deudor- no podría hablarse de autorización sino de un mandato judicial que tiene origen en la ley.

Mucho más desajustado resulta el término cuando el Juez decide el pronto pago de modo oficioso.

Esta deficiencia llevó a algún autor –antes de la reforma de la ley 26.086)- a sostener que el concursado también podía solicitar la autorización ¹, fue motivo de alguna ponencia², y así también lo resolvió algún precedente judicial³.

Esta deficiencia terminológica ha sido suplida por la magnanimidad del pretorio, pero debiera haber sido corregida.

b) Solicitud por el deudor.

Y si bien ahora está claro que la solicitud puede hacerla el acreedor laboral y también puede disponerse oficiosamente, nada impediría que el propio concursado solicite proceder al pago de esos rubros, en atención a la prohibición genérica de atender créditos de causa anterior al concursamiento.

Ya que se dejó la palabra autorización, debería señalarse expresamente que el concursado también puede pedirlo.

c) Traslado al deudor en pronto pago de oficio.

¹ Rivera, Julio César, Instituciones de Derecho Concursal, Tomo I, pág. 259, 2ª Edición, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003.

² Marcos, Guillermo Andrés; “Legitimación activa en el pronto pago laboral en el Concurso Preventivo”. Ponencia presentada en el XXXVI Encuentro de Institutos de Derecho Comercial de la Provincia de Buenos Aires, Mar del Plata, diciembre de 2003.

³ Cám. De Apelaciones de Bahía Blanca, Sala II, 12/11/2002, ‘Vargas, Adrian inc. en Suma S.A.’, Libro de Interlocutorias 23, nro. de orden 434.

Reprochamos que podía haberse subsanado la omisión de un previo traslado al deudor en el pronto pago de oficio que, al igual que ocurrió antes de la reforma de ley 26.086, deberá ser enmendada pretorianamente.

d) Incumplimiento del pronto pago.

También observamos que pudieron haberse contemplado, además, las alternativas para el supuesto de incumplimiento por parte del concursado de la orden del pronto pago, con una simple remisión a la norma del art. 17 L.C.Q.. Esta cuestión motivó largos debates porque algunos autores interpretaron que el incumplimiento podía determinar el decreto de quiebra.

e) Porcentaje de los ingresos brutos.

Se ha elevado el porcentaje del ingreso bruto de la concursada, al que cabe acudir ante la inexistencia de *“fondos líquidos disponibles”*. Fondos líquidos disponibles, de acuerdo al criterio mayoritario de la Cámara de Comercio debe interpretarse como la diferencia existente mensualmente entre los ingresos y gastos corrientes derivados de la actividad operativa normal de la concursada. Es decir los ingresos menos los egresos ordinarios necesarios para el desarrollo del giro ordinario⁴.

Este porcentaje del ingreso bruto se ha elevado del 1 % al 3 %. Resulta claro que, al referirse al *“ingreso bruto”* el proyecto, con el mismo temperamento que la ley 26.086, quiso zanjar la polémica producida por el *“resultado de la explotación”* del sistema derogado.

Pero ahora persiste la crítica que se realizara oportunamente en cuanto a que, al aplicarse un monto tasado sobre los ingresos, éste puede resultar exiguo o excesivo de acuerdo a la actividad de que se trate.

Si se tratara de una explotación en la que el margen de utilidad resulta muy elevado (p. ej. prestación de servicios) el porcentaje resultará injustamente exiguo para con los dependientes. Pero si se tratara de una empresa de márgenes ajustados (un supermercado), tal porcentaje podría entorpecer el pago de los gas-

⁴ Boquin Gabriela, “Los nuevos paradigmas del sistema concursal” en Revista de Sociedades y Concursos, año 12, 2011 – 3, pág. 3

tos indispensables para la actividad y, en un caso extremo, ocasionar el cese de las operaciones.

Este porcentaje, en nuestra opinión, no debería estar fijado en la ley sino derivado al arbitrio judicial para que, previo consejo del Síndico, lo fijara en el porcentaje que resultara más apropiado a la actividad, patrimonio y flujo de fondos de la concursada.

Algunos autores han postulado –de lege ferenda- un porcentaje del total de salarios mensuales que paga la empresa⁵.

f) Titulares de créditos en situaciones de urgencia.

Se faculta al Juez a autorizar, dentro del régimen de pronto pago, la satisfacción de aquellos créditos amparados por el beneficio y que, por su naturaleza o circunstancias particulares de sus titulares, deban ser afectados a cubrir contingencias de salud, alimentarias u otras que no admitieran demoras.

La reforma resulta plausible. Se trata de la humanización del instituto. Las razones allí referidas: salud o alimentarias, eximen de comentarios acerca de su acierto. Aunque, en realidad, es poco lo que agrega, porque si se trata de créditos laborales y que *“están amparados por el beneficio”*, el pago preferente les correspondía de cualquier manera.

La reforma hubiera resultado trascendente si se hubiera referido a los créditos no laborales, más precisamente a los acreedores involuntarios. Recuérdese, en este sentido, el esfuerzo de la magistratura para atender cuestiones urgentes de salud en un caso de una acreencia derivada de un accidente de trabajo.⁶

Sin embargo, debe hacerse notar que prestigiosa doctrina interpreta que la norma no debe interpretarse restrictivamente sino que merece una lectura amplia, comprensiva de los acreedores involuntarios⁷.

⁵ Vítolo, Daniel; “El nuevo régimen de pronto pago de los créditos laborales en el concurso preventivo bajo la ley 26684” citando a Enrique Kiperman, en *Doctrina Societaria y Concursal*, Suplemento especial ley 26684 de Concursos y Quiebras, agosto de 2011, pág. 70, Errepar.

⁶ Cám. 1ª de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Isidro, Sala I, ‘González Feliciano c/ Microómnibus Gral. San Martín S.A.C.’, 18/05/2004, LL 24/09/2007, Supl. Conc. y Quiebras 2004 (Setiembre), laleyonline AR/JUR/865/2004.

⁷ Junyent Bas, Francisco; “Análisis exegético de la reforma a la ley concursal en materia de relaciones laborales y cooperativas de trabajo”

En tales términos debería reformarse la ley vigente, extendiendo –no la autorización- sino la orden de pago a los créditos no laborales, cuyos titulares se encuentren afectados a cubrir las contingencias supra señaladas.